

El llibre V del Codi civil de Catalunya

Pedro del Pozo Carrascosa

Catedràtic de Dret Civil
Universitat Rovira i Virgili

1. CONTINGUT DEL LLIBRE V DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA. 2. LA NOVA REGULACIÓ DE LA PROPIETAT HORIZONTAL. 3. LA REGULACIÓ DE NOVES FIGURES JURÍDIQUES: EL DRET DE VOL. 4. NOVA VIDA A VELLES FIGURES: ELS DRETS D'APROFITAMENT PARCIAL. 5. LA PARADOXA DE LA HIPOTECA. 6. VALORACIÓ FINAL I UNA ABSÈNCIA: LA PENYORA FLOTANT

1. Contingut del llibre V del Codi civil de Catalunya

La Llei 5/2006, de 10 de maig, va aprovar el llibre V del Codi civil de Catalunya. Aquest llibre, titulat *Drets reals*, és el que es dedica a la part del dret civil que s'ocupa del també anomenat "dret de coses", expressió que utilitza la Llei en el seu preàmbul, en què es regulen figures jurídiques tan importants com el dret de propietat, l'usdefruit o la hipoteca.

Què són els drets reals, objecte del llibre V? La característica essencial de l'anomenat "dret real" és la seva vinculació directa i immediata a una cosa (*real* en sentit etimològic, del llatí *res*, *rei*, 'cosa') o, de manera més general, a un bé, el seu caràcter inherent al mateix. Com a conseqüència, el titular del dret real té un poder absolut sobre el bé que en constitueix l'objecte. Això el diferencia del dret de crèdit, que permet al seu titular, el creditor, exigir una determinada conducta a una altra persona, el deutor, però que no atribueix, en un primer moment, cap dret sobre l'objecte de la prestació del dret de crèdit. Vegem-ne un exemple. La persona que vol adquirir un determinat bé signa un contracte de compravenda amb el propietari actual del bé. Com a simple comprador encara no n'és propietari, ni tan sols en el cas que ja n'hagués pagat el preu; únicament és titular del dret (de crèdit) que el venedor realitzi una conducta determinada, és a dir, el lliurament de la cosa venuda. Només un cop produït aquest lliurament, el comprador esdevé propietari de la cosa comprada; no abans. El comprador es converteix, aleshores, en titular del dret *real* de propietat, dret que li dona les més grans possibilitats d'actuació sobre el



Pedro del Pozo Carrascosa

Catedràtic de Dret Civil de la Universitat Rovira i Virgili.

Director del Comitè Científic de la *Revista Catalana de Dret Privat*, editada per la Societat Catalana d'Estudis Jurídics, filial de l'Institut d'Estudis Catalans.

Vocal del Ple de la Comissió de Codificació de l'Observatori de Dret Privat de Catalunya.

Investigador principal del projecte d'investigació "Modificación y desarrollo del derecho civil catalán: el derecho de propiedad y sus aprovechamientos" (Ministerio de Educación y Ciencia, SEJ2006-14875-C02-02).

Recentment ha publicat el llibre *Derecho Civil de Cataluña. Derechos reales* (Marcial Pons, 2008), juntament amb els doctors Antoni Vaquer Aloy i Esteve Bosch Capdevila.



bé, com ara gaudir-ne i disposar-ne, dins dels límits i amb les restriccions que estableixen les lleis, d'acord amb el principi constitucional de la funció social de la propietat (art. 541-1 i 541-2 CCCat).

El dret real per excel·lència, ho podem intuir, és el dret de propietat. A més a més del seu contingut propi, aquest dret es caracteritza perquè és el suport dels altres drets reals que, pel fet de tenir un contingut d'un abast més reduït que el del dret de propietat, es qualifiquen genèricament de "drets reals limitats" (expressió que trobem en la denominació del títol VI del llibre V). Alguns exemples de drets reals limitats són l'usdefruit, les servituds, els censos o la hipoteca, tots regulats en el llibre V.

El camí per arribar al llibre V no ha estat fàcil. En primer lloc, ha calgut modernitzar, refondre i harmonitzar el contingut de set lleis, que van des d'alguns articles de la Compilació del dret civil de Catalunya fins a la Llei 19/2002, del 5 de juliol, de drets reals de garantia. A més a més, no oblidem que estem parlant d'una part d'un codi civil, és a dir, d'un text que ha de ser harmònic, coherent i amb una rigorosa sistemàtica interna; en conseqüència, ha calgut regular, per primera vegada i de manera completa a Catalunya, tota una sèrie de figures i institucions que són el suport i la cohesió de l'entramat de normes que integren el dret patrimonial, dins del Codi civil de Catalunya. En aquest sentit, es regulen, per exemple, els mecanismes d'adquisició dels drets reals, dels quals podem destacar el tractament

Per arribar al llibre V ha calgut modernitzar, refondre i harmonitzar el contingut de set lleis i regular tota una sèrie de figures i d'institucions que donen cohesió a l'entramat de normes del dret patrimonial

acurat de figures com la tradició i la usucapió. S'ha fet també un tractament clar i útil de la possessió. Tot i que la possessió no és un dret, sinó un fet al qual la llei atribueix conseqüències jurídiques (l'art. 521-1.1 CCCat la descriu com "el poder de fet sobre una cosa o un dret"), es tracta d'una figura que és present en la major part de les situacions que es plantegen en l'àmbit dels drets reals, cosa que fa que la seva regulació acurada sigui imprescindible en un bon codi civil.

A continuació, farem unes breus reflexions al voltant d'alguns aspectes del llibre V.

2. La nova regulació de la propietat horitzontal

Sens dubte, una de les novetats de més transcendència social del llibre V ha estat la nova regulació de l'anomenada "propietat horitzontal", que ha fet que la Llei de propietat horitzontal estatal de l'any 1960 hagi deixat de ser aplicable a Catalunya.

La propietat horitzontal és el règim jurídic més freqüent sota el qual s'organitzen, per exemple, les diferents titularitats dels pisos o locals d'un mateix edifici, de les places de garatge existents en una finca o de les parcel·les d'una urbanització. El règim jurídic de la propietat horitzontal articula el dret de propietat exclusiva sobre els elements privatis (per exemple, els pisos) amb l'existència d'uns elements comuns (per exemple, l'ascensor).

Entre les novetats que ha aportat el llibre V té especial rellevància, com destaca el mateix preàmbul de la Llei 5/2006, la millora del funcionament de la Junta de Propietaris, detallat, clar i adaptat a les necessitats que l'experiència dels anys i l'evolució de la legislació

El text regula el dret de propietat exclusiva sobre els elements privatis amb l'existència d'uns elements comuns.

Foto: Lali Sandiumenge.





feien imprescindibles, entre les quals destaca la limitació del principi d'unanimitat a casos molt puntuals. Cal destacar també la regulació de l'anomenada "propietat horitzontal complexa", adequada als conjunts immobiliaris amb diversos edificis però amb zones comunitàries, com ara piscines o zones d'esbarjo, i la de la "propietat horitzontal per parcel·les", és a dir, les anomenades vulgarment "urbanitzacions privades".

3. La regulació de noves figures jurídiques: el dret de vol

El llibre V ha regulat per primera vegada algunes figures que fins ara o bé tenien una regulació consuetudinària o bé una mínima regulació embrionària en normes del dret estatal, moltes vegades de rang merament reglamentari. El millor exemple n'és la regulació del *dret de vol* (art. 567-1 a 567-6 CCCat), fins ara merament descrit en l'art. 16 del Reglament hipotecari.

D'acord amb l'art. 567-1.1 CCCat, "el vol és el dret real sobre un edifici o un solar edificable que atribueix a algú la facultat de construir una planta o més sobre l'immoble gravat i fer seva la propietat de les noves construccions"; el mateix precepte afegeix que la regulació del dret de vol també és aplicable al dret de *subedificació*. El dret de vol crea, per tant, una propietat separada entre la nova construcció i el seu suport, tant si aquest és un edifici preexistent com un solar edificable. Atès que aquesta separació de drets de propietat no és merament temporal, com en el cas del dret de superfície, sinó que és definitiva, una vegada finalitzada la construcció cal sotmetre tot l'edifici al règim de propietat horitzontal.

4. Nova vida a velles figures: els drets d'aprofitament parcial

Si bé és cert que una institució jurídica pot esdevenir obsoleta i caure en desús, pel fet de no adir-se amb la realitat social de l'època en què s'ha d'aplicar, també ho és que el legislador pot fer revifar figures jurídiques que, amb una nova regulació, tornen a ser útils i atractives per tal de donar resposta a interessos socials de gran transcendència. Això és el que va succeir amb els censos arran de la Llei dels censos de 1990; especialment amb l'anomenat "cens vitalici", actualment regulat en els art. 565-29 a 565-33 CCCat.

Aquest fenomen, que dóna una nova vida a una vella figura jurídica, és el que el legislador ha pretès instaurar també amb la regulació dels anomenats "drets d'aprofitament parcial". El dret català anterior es limitava a fer simples al·lusions a algunes modalitats que la doctrina anomenava "servituds personals" i que ara es qualifiquen, amb més rigor tècnic, de drets d'aprofitament parcial.

Els drets d'aprofitament es basen en una relació de servei o d'utilitat entre una persona i una finca i això és el que diferencia aquests drets de les servituds

L'exconseller de Justícia, Josep Maria Vallès, va defensar davant el plenari del 20 d'abril de 2006 la reforma de la llei del llibre V del Codi civil.

Foto: Parlament de Catalunya.



Els drets d'aprofitament parcial permeten al seu titular obtenir algun tipus d'utilitat o aprofitament d'una finca d'altri; per exemple, el ramader que té el dret de portar el ramat a pasturar a una determinada finca, o l'empresa que instal·la un cartell publicitari al terrat d'un edifici. A banda d'aquests exemples, el pedagògic art. 563-1 CCCat fa una enumeració de possibles utilitats dels drets d'aprofitament, que van des de les més tradicionals, com els drets de llotja i de balcó, fins a les més modernes, com ara gestionar i obtenir els aprofitaments forestals d'una finca a canvi de refer i conservar els recursos naturals i paisatgístics o de conservar-ne la fauna i l'ecosistema. En tots els casos, veiem que els drets d'aprofitament es basen en una relació de servei o d'utilitat entre una persona i una finca; aquesta dada és, precisament, la que diferencia els drets d'aprofitament de les servituds, que són drets que graven una finca en benefici d'una altra.

Una característica d'aquests drets és la seva llarga durada, que pot arribar, si així es pacta, fins als noranta-nou anys (art. 563-2.4 CCCat); precisament això és el que justifica la possibilitat de redimir aquests drets per voluntat exclusiva dels propietaris de la finca gravada una vegada passats vint anys des de la constitució del dret (art. 563-3.1 CCCat).

5. La paradoxa de la hipoteca

El dret d'hipoteca és un dret real de garantia que vincula un bé immoble al compliment d'una obligació; es caracteritza, a més a més, pel fet que el creditor no adquireix la possessió de la finca hipotecada.



El dret real d'hipoteca està regulat essencialment en els art. 104 a 197 d'una llei estatal, la Llei hipotecària de 1946. La Generalitat no ha exercit, ara per ara, la seva competència en aquesta matèria, ha optat per no regular el dret real d'hipoteca en tota la seva extensió i s'ha limitat a fer referència a algunes qüestions específiques i a alguns supòsits especials d'hipoteca, en els art. 569-27 a 569-42 CCCat. Aquest no-exercici de la competència pot semblar paradoxal, sobretot si tenim en compte la importància que la hipoteca té en el tràfic jurídic actual.

El motiu no és la manca de competència legislativa, sinó la prudència de la Generalitat. En efecte, l'art. 129 de l'Estatut d'autonomia de l'any 2006 (el mateix argument seria aplicable a l'art. 9.2 de l'Estatut de 1979, vigent en el moment de la promulgació del llibre V), assenyalava que "correspon a la Generalitat la competència exclusiva en matèria de dret civil, excepte en les matèries que l'article 149.1.8 atribueix en tot cas a l'Estat"; entre aquestes matèries no figura la regulació dels drets reals. D'altra banda, per confirmar la competència de la Generalitat en matèria de regulació de la hipoteca, no ens ha d'enganyar la conjunció de dues dades: que l'art. 149.1.8 de la Constitució reservi a l'Estat l'"ordenación de los registros e instrumentos públicos" i que la hipoteca sigui un dret la vàlida constitució del qual requereixi l'atorgament d'escriptura pública i la inscripció d'aquesta en el Registre de la Propietat (art. 145 LH). En aquest sentit, la reserva en favor de l'Estat es limita a l'organització i el funcionament del Registre de la Propietat, i als efectes de la publicitat de les situacions jurídiques que hi accedeixen; la reserva no inclou, per tant, la regulació material dels drets reals, ni tan sols en el cas, com el de la hipoteca, de drets l'existència dels quals només pot tenir lloc a partir de la inscripció registral.

La no-regulació completa de la hipoteca obeeix a un criteri de prudència del legislador i de conveniència del tràfic jurídic que, pel fet de ser innecessària, hauria trasbalsat el món jurídic de Catalunya



El llibre V regula noves figures jurídiques com la del dret de vol que crea una propietat separada entre la nova construcció i el seu suport.

Foto: Lali Sandiumenge.

La no-regulació completa de la hipoteca, en canvi, obeeix a un criteri de prudència del legislador i de conveniència del tràfic jurídic. A diferència de la resta del llibre V, en què el legislador català ha fet bé de posar ordre en la caòtica legislació anterior, corregir-ne els defectes i regular per primera vegada moltes figures importants, no era imprescindible regular de manera completa el dret real d'hipoteca. La regulació que la Llei hipotecària fa d'aquest dret és, com tota obra humana, millorable, però ha demostrat un grau de qualitat, d'estabilitat i d'acceptació dels operadors jurídics molt poc freqüent. La prova d'això és que, des de 1946 ençà, els art. 104 a 197 de la Llei hipotecària han estat objecte de molt poques modificacions. En definitiva, el legislador català ha obrat amb bon criteri en no fer una regulació nova i completa de la hipoteca que, pel fet de ser innecessària, hauria trasbalsat sens dubte el món jurídic de Catalunya.

Sí que ha estat útil, en canvi, la regulació d'alguns supòsits especials d'hipoteca, per tal de completar, per a casos específics, la regulació general d'aquest dret real de garantia. Per exemple, l'art. 569-31 CCCat desenvolupa i aclareix el contingut de l'art. 9 del Codi de família en relació amb la hipoteca de l'habitatge familiar del matrimoni o comú de la unió estable de parella. També resulta útil i aclaredora la regulació que l'art. 569-36 CCCat fa de la hipoteca en garantia de pensions compensatòries o d'aliments en cas de nul·litat del matrimoni, divorci o separació judicial, regulació que l'últim apartat d'aquest precepte fa aplicable la compensació econòmica per raó del treball, regulada en l'art. 41 del Codi de família, en cas que se n'hagués ajornat el pagament.

6. Valoració final i una absència: la penyora flotant

El llibre V és, en línies generals, digne d'elogi. El legislador català hi ha esmerçat molts esforços i el resultat ha estat força bo: una regulació moderna, acurada i útil dels drets reals. Hi ha, però, algunes mancances i imprecisions que caldria corregir. Què hauria de dir una llei, i com ho hauria de dir, és una qüestió d'opinió personal; cada jurista té la seva, i allò que per a una persona és una imprecisió, per a una altra és un encert de la llei.

El legislador català hi ha esmerçat molts esforços i ha aconseguit una regulació moderna, acurada i útil dels drets reals

Amb cautela, per tant, no puc evitar manifestar la meua crítica al fet que, per exemple, en el Codi civil de Catalunya ja no es regula l'anomenada "penyora flotant". Aquesta és una modalitat de penyora que es caracteritza per garantir no una, sinó diverses obligacions ja concretes o per contreure, de manera simultània o successiva, entre el mateix deutor i el mateix creditor, durant un període de temps i per una quantia màxima convinguts. Així ho deia

l'art. 13.3, ara derogat, de la Llei 19/2002, de drets reals de garantia; aquest tipus de penyora ha desaparegut, en canvi, del Codi civil de Catalunya, sense que el legislador hagi explicat mai per què.



Segons la meua opinió, no hi ha cap justificació per a l'eliminació de la penyora flotant, sobretot si tenim en compte que tant els professionals del dret com la doctrina havien aplaudit la regulació a Catalunya d'aquesta figura jurídica. Ara bé, tot i que formalment podria semblar que l'eliminació, en una llei, d'una institució que estava regulada en una llei anterior constitueix una prohibició absoluta d'aquesta, entenc que això no és així en el cas que ara ens ocupa. En efecte, tant la lògica del sistema jurídic com la utilitat de la figura ens duen a mantenir la vigència de la penyora flotant, a partir de l'argument essencial de l'autonomia de la voluntat i el principi de llibertat civil (art. 111-6 CCCat). En definitiva, atès que la penyora flotant no està expressament prohibida en el dret civil de Catalunya, ni infringeix cap de les seves normes imperatives, és perfectament lícit utilitzar aquesta figura en el tràfic jurídic si els interessats així ho acorden, seguint els mateixos criteris que el formalment derogat art. 13.3 de la Llei 19/2002.